✠

POR IOAN LAMBERTO LOPEZ, INFANZON,

Ciudadano de Zaragoça, Diputado del Reyno de Aragon.

EN EL INCIDENTE DE LAS SOSPECHAS.

HA SE recusado por esta Parte al Ilustre señor Dotor Don Iosef Francisco Mo lès, Lugarteniente desta Corte, en dos Processos, de *Manifestaciō*, y *Firma fiendorum*, en que se litiga la nulidad, è injusticia de la captura, que el año de 1667. se executò en la persona de mi principal, por ser dicho señor Lugarteniente pariente del señor Dotor Dō Iosef Torrero, y Embun, Canonigo de la Santa Iglesia Metropolitana de esta Ciudad, asserto colitigante, è interessado en dichos Processos. Y estādo yà admitidas las sospechas a prueba en el Processo de Manifestacion, y mandadas intimar al señor Lugarteniēte, se ha apartado el señor Canonigo Torrero de la oposicion hecha por su parte en el dicho Processo, con todo lo subseguido. Y V. S. nos ha cōmunicado por Duda dicha separacion, con motivo, de que no litigando yà en dicho Processo dicho señor Canonigo, mediante la separacion; Ni tampoco en la Firma, en que nunca se opuso; no pueden subsistir las sospechas propuestas contra el señor Lugarteniente. Y parece que deve V. S. decidir lo contrario, salvando siempre el mas seguro juizio del Consejo, por dos fundamentos.

Lo primero, porque la se-

A pa-

Fuee en el Processo de manifestación Dominici Lopez etc comunicar consultó i juntó en la firma por solo el voto del Relator q pronunció pasó nisi non fore admittendas suspiciones etc

paracion hecha en el Processo de Manifestacion por el dicho señor Canonigo Torrero, es infructuosa, a perjuizio del derecho de mi Parte, que no consiente en ella, como de la *ley Postquam, C. de pactis*, lo notan comunmente los DD. Bartol. *in l. adita, n. 9. & 10. C. de adendo.* Y en el Reyno Molin. *verb. Appellit. Apprehens. fol. 23. col. 1.* Iband. de Bardaxi *in tit. de Apprehens. par. 1. quæst. 6. n. 5. fol. 488.* D. Reg. Mõter *decis. 42. num. 31.* donde refiere muchos. Y la razon es clara, porque como en los juizios quasi contraen las Partes, los deven proseguir, ò por lo menos no pueden separarse de la instancia, mas que a perjuizio suyo, como fundan Novario *de variat. Fori, quæst. 20. num. 8.* Y Cevallos *comm. opin. tom. 4. quæst. 897. n. 887.* y decisivamente el señor Bardaxi *ad For. 5. de Advocatis, pag. 211. col. 2. num. 10.* Et habemus decissum in hac Curia, & *Proces. Ioannis del Corral, super manif. pers. die 15. Martij 1612.* Et in Regio Senatu iam antea fuerat dictum in *Processu Iurat. de Borja, die 28. Decemb. 1579.* Luego a perjuizio de la Recusacion propuesta por mi Parte, no parece q̃ pudo separarse la del dicho señor Canonigo Torrero, ni su separaciõ herir el derecho q̃ le estava adquirido, a que se juzgassen las sospechas en el estado que tenia la causa quãdo se propusierõ, como despues de largo examen lo ha entendido la Audiencia nuevamente en el Processo *Decani, Canonic. & Capit. Sedis Cæsaraugust. super Inventario, del Breve de la Alternativa*; en donde aviendo sido dado por sospechoso por la Iglesia Mayor el señor Regente, con motivo de tener en la Iglesia del Pilar vn hijo Prebendado, y separadose despues totalmente la Iglesia del Pilar de la oposicion hecha por su parte en Processo, con repetidos memoriales; sin embargo se admitieron a prueba las sospechas el dia *6.* de Iunio del año passado de *1669.* juzgãdo ineficaces dichas separaciones, a perjuizio del derecho del Cabildo de la Iglesia Mayor, q̃ antecedentemẽte tenia opuestas cõtra el señor Regente las causas de sospecha. Y esta interlocutoria se confirmò despues, aviendo pronũciado difini-

finitivamente la Real Audiécia en el dicho Incidente, y ha passado en juzgado. Con que parece ocioso quanto puede añadirse en esta parte.

El segundo fundamento, para que estas sospechas se deven admitir, y declarar, como pide mi Parte, a mas de ser tã cierto, y aprobado, como el que he referido, aun es mas comprehensivo, pues influye igualmente en el Processo de Manifestaciõ (aun siguiẽdo la idea de q̃ yà no litiga en dicha causa la Parte del señor Canonigo Torrero) y en el de Firma, en q̃ no ha litigado. Porq̃ esso no obstãte, ha de ser sospechoso en entrambos Processos el señor Lugarteniente; Pues aunque descubiertamente no litigue en aquellos dicho señor Canonigo, pero la causa es suya, y es suyo el interesse. Para lo qual supongo: Que como resulta del Processo de Manifestaciõ, y Letras Narrativas de la Audiencia, que en el se han exhibido, aviendo sido preso, licet nulliter, Ioan Lamberto Lopez el dia 26. de Octubre del año 1667. en fuerça de vna asserta provision hecha por los señores Iurados desta Ciudad, lo recomendò despues en la Carcel comun dicho señor Canonigo Torrero, por la Real Audiencia. Que por parte de Ioã Lamberto Lopez se està instando, se le mande librar privilegiadamente, como preso contra tenor de Firma, No obstantes qualesquiere Reencomiẽdas. Y que en la mesma Firma (que es donde se han propuesto las sospechas) suplica la Ciudad Declaracion, para que no obstante ella pueda tenerle preso, en fuerça de la sobredicha provision con q̃ le prendiò. Y en la Manifestacion, con los mesmos motivos, impugna la liberaciõ Privilegiada que mi Parte suplíca. De que resulta, de que estando dependiente del valor de la primera Captura la Reencomienda, pues si aquella cayere, es sin disputa que ha de cessar tãbien la Reencomienda, interessa el señor Canonigo Torrero, en q̃ se pronuncie a favor de la Ciudad, y litiga a su sombra inseparablemente, cõ q̃ por necessaria consequencia ha de ser sospechoso en entrambos Processos el señor Lugarteniẽte su Deudo, aunq̃ se hallasse menos descubierto en ellos su nõbre ~~en entrambos Processos~~

~~cessos~~, como elegante, y decisivamente enseña Vlpiano en el *lib. 23. ad Sabinum*, que oy es la *ley liberationem* 3. §. 4. *&* 5. *ff. de liberat. legat.* alli: *Consequenter quæritur an, & ille socius pro legatario habeatur, cuius nomen in testamento scriptum non est, licet comodum ex testamento ad vtrumque pertineat si socij sint. Et est verum non solum eum cuius nomen in testamento scriptum est, legatarium habendum, verum eum quoque qui non est scriptum, si eius contemplatione liberatio relicta est. Vtrique autem legatarij habentur, & in hoc casu; nam si quod ego debeo Titio, sit ei legatum mei gratia, vt ego liberer, nemo me negabit legatarium, vt Iulianus eodem libro scribit. Et Marcellus notat vtriusque legatum esse, tam meum, quam creditoris mei, & si solvendo fuero; interesse enim creditoris duos reos habere.* Suplico se pondere.

Siguese pues, que siendo dependiente del drecho de la Ciudad el que se sustente en su fuerça la Reencomienda, la sentencia favorable a la Ciudad, le apareja al señor Canonigo Torrero la comodidad de la vitoria, como dezia el Iurisconsulto Venuleyo *in l. si hæres 7. ff. familiæ hercíscundæ*, alli: *An victoriæ commodũ debeat cum eo cõmunicari, l. loci 4. §. si fundus, ff. si servit. vindicet.* alli: *Itaque de iure quidem ipso singuli experiẽtur, & victoria, & alijs proderit, l. si communem 10. ff. quemadmod. servit. amitat.* alli: *Propter pupillum, & ego viam retineo, l. si in re communi, ff. de Noxalibus actionib. l. posthumus, §. si quis ex hijs, ff. de inof. test. l. 2. §. ex hijs, ff. de verb. oblig.* La qual estraña el derecho q̃ pretenda alcançarse por manos de vn Iuez Deudo, *l. qui iurisdictioni, ff. de iurisd. omn. Iud. l. 1. C. ne quis in sua causa, &c.* Y en imitacion suya lo dizen nuestros Fueros, Foro *Por quanto, tit. de Iudic.* Foro *vnic. de suspic. Iudic. & Consiliar. Reg. Aud.* Foro *Porque, tit. De las sospechas de los Iuezes.* Y hablando de la Corte, es conocido el Fuero *Item porque, tit. Que en caso que algun Lugarteniente fuere pariente de los litigantes*; juntando las dotrinas de Molin. *in Repert. verb. Filius*, vbi Portoles *à n. 24.* y al Mesmo, *verb. Advocatus, à n. 32. cum seqq.* Luego precissamente ha de declarar

rar

rar V.S. sospechoso en nuestro caso al señor Lugarteniẽte.

Y es asi, porque siendo tan connexo el derecho del señor Canonigo Torrero con el de la Ciudad, q̃ estriva vnicamente, en que aquel se sustente, tiene aqui su lugar muy propiamente la teorica del texto *in l. liberto. 31. §. fin. ff. de negoc. gest.* alli: *Vno defendente causam communis aquæ sententia prædio datur, l. qui pro prio 46. §. Procurator, ff. de Procurat.* alli: *Itaque quod ex lite consequutus erit, sive principaliter ipsius rei nomine, sive extrinsecus ob eam rem, debet mandati iudicio restituere.* Y asi parece que se deve abstener de juzgar estas causas el señor Lugarteniente, porque en otra manera, vendria a ser Iuez en causa de su Deudo, pues necessariamente le ha de aprovechar, ò perjudicar, lo que se pronunciare en estos Processos, como se ha dicho.

Y tiene menos dificultad todo lo sobredicho, si se considera lo que comunmente assientã graves Autores, es a saber, q̃ por razõ de la conexidad, dado por sospechoso el Iuez en vna causa, puede ser recusado en todas las q̃ tengã dependẽcia de aquella, como escrive Auiles *in cap. Prætor. 3. in verb. Advogados, num. 3.* Y lo dizen Aufer. *de recusat. n. 12.* Gratian. *discept. forens. cap. 100. n. 25. & 26.* Capicio *decis. 146. n. 2.* Bertazol. *cons. 550. n. 2. & 3. lib. 2.* Fab. Capic. Galeot. *Resp. Fisc. 30. num. 9.* Merlin. *controvers. 2. cap. 37. n. 11. & per tot.* Marinis *lib. 2. resol. iur. cap. 114. n. 17.* Xamar *de offic. Iud. & Advocat. par. 3. q. 5. n. 49.* Giurb. *decis. 99. n. 12.* D. Bardaxi *ad For. Quicumque, tit. de Iud.* Luego no se puede negar, que ha de ser sospechoso, aun en la Firma, el señor Lugarteniente, siendolo en la Privilegiada, a donde cara a cara se opuso su Deudo; pues la causa es la mesma, y todo se reduze a querer la Ciudad detenerle en la Carcel a mi Parte, en que và a ganar tanto la del señor Canonigo Torrero, como es el sustentar su asserta Reencomienda, cuya firmeza inseparablemẽte estriva en la Capcion de la Ciudad, como primera.

Y se cõfirma todo esto maravillosamente con la Regla que enseña, que quãdo en vna Causa se hallan dos con-

denados, si vno solo siguiere el Recurso, aunque el otro no apele, y permita que passe la sentencia en juzgado, sin embargo si gana el Apelante, les aprovecha a entrambos la victoria, quando la causa es vna, como se lee en la *ley Si quis* 10.§.4. *ff.de appellat.l.*1.*ff.de quib.reb.ad eund. iudic.eat.* Y lo confirma el Emperador Alexandro en las *leyes* 1.*y* 2. *C. si vnus ex pluribus appellaverit*, que transcribiò Gratiano enteramente *in cap.*41.*caus.*2. *quæst.*6. como observa la nueva Ilustracion de Anselmo a Gotofredo en dichas leyes; y se prueba tambiẽ con igual expresion del texto *in cap. vna sententia* 72. *de appellat.* & in *l.*5.*tit.*23. *partit.*3.*l.*21. *tit.*22. *&* *l.*18. *tit.*5 *ead.partit.* y con grande abundancia, a mas de Antonio Fabro *in Cod.lib.*7. *tit.*30. *def.*1. Gratian. *discept.forens.cap.* 115. *per tot.* lo comprueban Balboa, y Agustin de Barbosa *in d. cap.*72. *de appellat.* Siendo la razon de esto, el ser vna la causa, y el interes comun, de calidad, que el daño, ò el favor de la sentencia, ha de influir en todos; y asi (pues esto mismo sucede en nuestro caso) aun quando se assentasse, que no litiga yà el señor Canonigo, siempre es verdadero dezir, que por lo individuo de la causa, es propria suya; y que asi es sospechoso el señor Lugarteniente.

Aumentase el Discurso, y se aplica mejor a nuestro caso, con lo que comunmente deciden los Dotores en aquella question, de si aviendo muchos colitigantes en vn pleito, y vno recusa al Iuez, estarà recusado para todos, en la qual Alexandro *cons.* 74. *num.* 6. *versic. Nec obstat, lib.* 7. dixo intrepidamente, que no era sospechoso; Mas Tonduto *de prævent. par.* 2. *cap.*15.*n.*2. hablò mejor, vsando de mayor distincion; Pone dos caso: *In hac quæstione* (dize) *ego existimo distinguendum esse, utrum agatur de iure dividuo, vel individuo, hoc est de tali re, seu tali iure in quo sententia quo ad vnum lata possit alteri præiudicare, vel non. Primo casu verius est suspicionem ab vno allegatam impedire vlteriorẽ Processum Iudicis, quoad omnes litis consortes.* En el segundo caso resuelve lo contrario. Luego pues esta causa es inseparablemente de la Ciudad,

dad, y del señor Canonigo Torrero, y a beneficio de ambos, ha de ser sospechoso el señor Lugarteniente, aunque se litigasse solamente a nombre de la Ciudad.

Vltimamente, se deve ponderar el Fuero *Item por quāto*, tit. *Que en caso que algun Lugarteniente fuere pariente de los litigantes*, el qual no dixo, que fuesse sospechoso el Lugarteniente en el Processo en que litiga su deudo, sino *en la Causa, ò Processo de su pariente*, para mostrar, que si interessa en la causa, procede la recusacion, aunque aquel no litigue en su nombre, pues en la verdad litiga por aquellas personas, mediante las quales se le apareja el fruto de la vitoria.

Y se ha de hazer reparo en la palabra *Causa*, la qual comprehende mas que la palabra *Processo*, ò *Pleito*, lis enim propriè dicetur quæ contestata est, *cap. ex parte* 30. *de verb. signif. cap. super quæst.* iuncta *glos. de offic. delegati, l. apertissimi, C. de Iudicijs, l. ædita, C. de edendo*, causa verò, & ante litem contestatam dicitur, *l.* 2. §. *sin autem de iuram. calum. cap. Forus, de V. S.* Padilla *ad l. causas, n.* 7. *C. de transac.* & post litem in dependentibus ab ea, para que se vea, que hablando el Fuero con essa alternaciō de *Causa*, ò *Processo*, non est querēdum de lite, vel Processu, sed sufficit de causa, aut litis consequentia, cū idem sit iudicium, vt post Abbatem, Perusinum, Stephanum, Aufrer. Capic. & alios docet Bartholom. Bertazol. *cons.* 550. omnino vidend. Giurba *d. decis.* 95. *n.* 12. Farin. *in fragm. verb. Iudex, n.* 854. y assi se ha juzgado diversas vezes en el Reyno, vt *in Proces. Iurisfirmæ Gabrielis Terrada*, & in alia, *Petri Alexandri de Ciercoles*, 20. *Februarij* 1642. & *Iuratorū de Valdargorsa*, 7. *Octob.* 1642. Y en el Consejo Criminal, *a* 13. *de Mayo* 1643. como parece en su libro.

Y a la verdad, con muy grā de equidad lo previno assi el Fuero, y lo tiene explicado la buena inteligencia de los Tribunales; pues segun la razon natural, y juridica, se deven estimar las mesmas cosas, como sustancialmente son en si, sin atēder a la apariēcia, y nōbres que muestra la corteza de las palabras, *l.* 1. *& tot. tit. C. plus valere quod agitur, quam quod simulate concipitur, l.* 1. *C. si quis* al-

alteri, vel sibi, &c. Scaccia *de commerc.* §. 1. *q.* 7. *par.* 3. *limit.* 7. *n.* 4. & 5. mayormente en el Reyno, donde por evitar vn indirecto, se suele hazer vn Fuero, Foro *Por oviar,* alli: *Por oviar a las malicias de algunos, que por frustrar el efecto del Fuero de Apprehensionibus.* Foro *Itē como* 10. alli: *Et eius effectu, tit. de Apprehens.* Foro *vnic. tit. Quod in factis vsurar.* Foro *vnic. tit. Del acto del quitamiento de la Hermandad.* Foro *vnic. tit. De prohibiti. sissarū.* Foro *Yat sia, tit. De conservat. patrim.* Observ. *Item de consuetud. in fine, tit. De citat.* Por lo qual gravemente dixo el señor Reg. Sesse *de inhibit. cap.* 5. §. 6. *n.* 34. que nuestros Fueros, *substantiam, realitatem, & effectum rerum, non nomina, & superficiales cavilosasque interpretationes respexerunt.* Y parece que deve V. S. seguir muy sin escrupulo esta opinion, por no tocar en el inconveniente, que de hazer lo contrario puede seguirse, como lo notò el Messmo Sesse en la *decis.* 28. *n.* 11. alli: *Aliter enim fierent multæ fraudes, contra Forum, & Observantias, & vna via permitteretur, quod alia est prohibitū;*

pulchre fir. 7. de fir. conget.

Pues juzgaria el señor Lugarteniente en vna causa, cuyo interesse toca tan de lleno a su Deudo, lo que nadie dirà que podria hazerse, si a cuerpo descubierto litigara.

Y porque en estos terminos es lugar decissivo el de Scipion Rovito *in Pragmat. Neapolit. de suspect. offic. n.* 76. suplico a V. S. pondere sus palabras, que son las que se siguen: *Illud tamen* (escrive) *diligenter memoriæ trades, quod si duo, aut plures haberent eandem actionem conveniendi aliquem in iudicio, verum ex persona vnius tantum Iudex posset recusari, & ad evitandam hanc Iudicis recusationem, lis moveretur per alios, tacito illo, ex cuius persona cadit recusatio, adhuc tamen poterit recusari, ex traditis per glos. in Clem.* 1. *in verb. Coram quibus, de rescriptio.* Dotrina que en el Reyno, se halla canonizada, y seguida por todos los Tribunales Superiores, con exemplares antiguos, y modernos: Lo primero, en la Real Audiēcia, en la Aprehēsion de Ribagorça, dōde ya el año 1554. se declarò sospechoso Micer Ibā de Bardaxi, porque como vno de los Lugares del Condado

estava comprehendido en la Aprehension el suyo de Bellestar, sin embargo de que èl no litigava. Con quien es cõcordante el exemplar, que nuevamente avemos visto, en el Processo de Inventario *Decani Sedis*, que arriba he referido, y aun mas cõforme al nuestro, por concurrir en el la circunstancia de la separacion, q̃ alli se declarò ser ineficaz, è infructuosa, para el fin pretendido de elidir las sospechas, y assi muy justamente esperamos igual pronunciacion en nuestro caso.

En esta Corte, es antigua la Firma q̃ obtuvo a su favor la Valle de Hecho, para q̃ el Ordinario de la Valle, no pueda conocer en las causas de la Universidad contra sus vezinos, aunque no litigue en ellas, por el interes que tiene como vezino; por la qual escriviò el erudito Diego de Morlanes, y en su Informacion trae el exẽplar de Ribagorça arriba referido. Y lo mesmo ha buelto a declarar V.S. muy novissimamẽte en la Firma de Tamarite cõtra sus Cẽsalistas, pues aviẽdose pedido revocar por vno de ellos, pronunciò V.S. sospechoso al Ilustre señor Lugarteniente Don Agustin Estanga, con merito de que era Censalista, sin embargo de que la revocacion de la Firma no se pidia a su nombre; y se me ha referido, que en otros muchos casos se halla esto mesmo practicado por V.S.

Y con grande razon, pues, si el acuerdo de vn Tribunal tan grande (que todos veneramos) no lo huviera entendido, y hecho que se practique, en esta forma: digo sin cobardia, que el mayor privilegio, y mas favorecido, que es la Recusacion, quedaria elidido, y frustrado del todo, con tan debil cautela, como el constituir en cabeça de vn otro, quantos drechos el Iuez, ò sus parientes pretendiessen ser suyos, si con pidirlo en juizio ante si mesmo, mediante la Persona de vn Tercero, se pudiera dezir, que no era sospechoso; Medio, con que no solo juzgaria las causas de sus Deudos, mas aun las suyas propias, con pretexto de que èl no litigava, y que assi no podian recusarle. Y si vn Iuez pretendiesse vn Mayorazgo, con obligarse en vna Comanda a favor de vn Tercero, y q̃ aquel

aquel lo aprehendiesse por su Tribunal, sin venir al Processo, admitiendo la Proposició de su Acreedor, se daria a si mesmo sentencia favorable en el Dominio. Este, y otros absurdos semejantes, yà estàn bien prevenidos con lo q̃ hã entendido, y platicado todos los Tribunales en los Exemplares que acabamos de referir, los quales parece que deciden claramente a nuestro favor el Punto que tratamos, si entendiere V. S. que el señor Canonigo Torrero es interessado en q̃ se pronuncien la Privilegiada, y la Firma en favor de la Ciudad, lo qual no admite duda, pues se defiende assi su Reencomienda; y de otra suerte es precisso que cesse sin remedio; con que justamẽte esperamos nos consolarà V.S. con admitir, y declarar a nuestro favor la Recusacion propuesta, como lo suplica mi Parte, y Yo, que V.S. dissimule los Yerros de este Informe, que por cumplir el orden de V.S. he ajustado en dos dias; pues como dezia Apuleyo *Florid.* 22. *Nulla res potest esse eadem, festinata simul, & examinata: nec esse quidquam omnium, quod habeat, & laudem diligentiæ simul, & gratiam celeritatis.* Salvo &c. Cæsaraug. Kal. August. 1670.

D. Ioan Luys Lopez.